



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, veintiuno (21) de junio de dos mil veintiuno (2021)

**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
- LABORAL**

DEMANDANTE: LUZ MIREYA CASTILLO GARZÓN

DEMANDADO: MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALA

RADICADO 73001-33-33-006-2018-00203-00

**ASUNTO: CONTRATO REALIDAD – RECONOCIMIENTO Y
PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES**

I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en el artículo 179 y 187, del C.P.A.C.A., se procede a dictar sentencia en el proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovió LUZ MIREYA CASTILLO GARZÓN en contra del MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALÁ.

1. PRETENSIONES

1.1. Que se declare la nulidad del oficio sin número de fecha enero 04 de 2018, y con fecha de recibido 15 de ese mes y año, mediante el cual el Municipio de Carmen de Apicalá establece que no concurren los tres elementos necesarios para que se configure una relación o vínculo laboral y por tanto no hay motivo para reconocer y pagar los conceptos que reclama el actor.

1.2. Que como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho se sirva declarar o reconocer que existió una relación laboral entre el Municipio de Carmen de Apicalá y la señora LUZ MIREYA CASTILLO GARZÓN, para el periodo comprendido entre el 25 de noviembre de 2003 y el 23 de septiembre de 2016.

1.3. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se ordene a la accionada reconocer y pagar los siguientes conceptos:

1.3.1. Las acreencias laborales dejadas de percibir tales como *“aportes a pensión, aportes a salud, ARP Y ARL, prima de navidad, bonificación por*

servicios, bonificación especial de recreación, dotaciones indemnización de vacaciones, prima de vacaciones, prima de servicios y lo concerniente a caja de compensación familiar, cesantías, intereses a la cesantías”, indemnización esta última que trata la ley 244, adicionada y modificada por la ley 1071 de 2006 y demás emolumentos salariales y prestacionales a los cuales tiene derecho la convocante para el periodo comprendido entre el día 25 de noviembre del año 2003 y hasta el día 23 de septiembre de 2016, o lo que se logre probar.

1.4 Que el municipio demandado, se sirva efectuar la indexación y los reajustes pertinentes de los factores salariales y prestacionales, y las prestaciones sociales en los términos del Art. 187 del C.P.A.C.A.

2. HECHOS

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante expuso los siguientes hechos:

2.1. La demandante prestó sus servicios al municipio del Carmen de Apicalá a través de contratos de prestación de servicios para desarrollar actividades relacionadas con “ASESORÍA, ASISTENCIA, REALIZACIÓN Y EJECUCIÓN DE PROYECTOS ACTIVIDADES LÚDICAS Y DE CAMPO CON LA POBLACIÓN DISCAPACITADA DEL MUNICIPIO DEL CARMEN DE APICALÁ”.

2.3. Dichas actividades mencionadas anteriormente se realizaron de la siguiente manera y en las siguientes fechas:

ORDEN DE SERVICIO	PERIODO	OBJETO	CONTRAPRESTACION
493 del 25 de noviembre de 2003	20 días 25 de noviembre al 15 de diciembre de 2003	LOCALIZACION Y CARACTERIZACION DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD DEL MPIO DE CARMEN DE APICALÁ (CENSO)	\$1.000.000 (Rubro sector salud, subprograma acciones de salud pública)
146 del 4 de mayo de 2005	Mayo/05	TALLERES A POBLACION DISCAPACITADA	\$600.000
185 del 2 de junio de 2005	Junio/05	DESARROLLAR TALLERES CON LA POBLACION DISCAPACITADA SOBRE MALTRATO INTRAFAMILIAR, ACTIVIDAD INTERINSTITUCIONAL	\$600.000

		Y ACTIVIDADES LUDICAS PARTICIPATIVAS	
219 del 1 de julio de 2005	Julio/05	DESARROLLAR TALLERES SOBRE SENSIBILIZACION Y PROMOCION DE RESPETO, RESPETO A LA DISCAPACIDAD, CON LA PARTICIPACION DE LAS FAMILIAS Y CUIDADORES, VISITAS DOMICILIARIAS	\$600.000
027 del 3 de septiembre de 2005	3 meses + 25 días 3/9/05 – 28/12/2005	DESARROLLO ACTIVIDADES SUBPROYECTO GESTION EN SALUD PUBLICA PROMOCION DE ESTILOS DE VIDA SALUDABLE PARA LA PREVENCION Y CONTROL DE LA ENFERMEDAD PAB Y DESARROLLO ACTIVIDADES PROGRAMA DE APOYO INTEGRAL A GRUPOS DE POBLACION VULNERABLE INFANTIL	\$4.600.000
102 del 28 de diciembre de 2005	2 meses 28/12/05 a 27/02/06	DESARROLLO ACTIVIDADES SUBPROYECTO GESTION EN SALUD PÚBLICA PROMOCION DE ESTILOS DE VIDA SALUDABLE PARA LA PREVENCION Y CONTROL DE LA ENFERMEDAD PAB.	\$2.263.600
Prestación de servicios 13 del 29 de junio de 2006	6 meses 29 de junio de 2006 29/06/2006 – 29/12/2006	PREVENCION INTEGRAL DE LA DISCAPACIDAD CON PARTICIPACION COMUNITARIA EN EL MUNICIPIO Y LA EJECUCION DE LABORES PROFESIONALES DE EVALUACION Y COMPLEMENTO TERAPEUTICO A LA	\$7.200.000

		POBLACION DISCAPACITADA Y FORTALECIMIENTO A LA RED DE DISCAPACITADOS, ADEMAS DE EFECTUAR TALLERES LUDICOS	
Prestación de servicios y apoyo a la gestión 015 del 1 de febrero de 2007	3 meses 1/02/2007 – 1/05/2007	PREVENCIÓN INTEGRAL DE LA DISCAPACIDAD CON PARTICIPACIÓN DE LA COMUNIDAD DEL CARMEN DE APICALÁ	\$6.000.000
Prestación de servicios y apoyo a la gestión 086 del 18 de mayo de 2007	7 meses 18/05/2007 al 18 de diciembre de 2007	PREVENCIÓN INTEGRAL DE LA DISCAPACIDAD CON PARTICIPACIÓN DE LA COMUNIDAD DEL CARMEN DE APICALÁ	\$10.500.000
Prestación de servicios No. 155 del 2012	3 meses 8 de agosto de 2012 a 8 de noviembre de 2012		\$3.900.000
Prestación de servicios profesionales No. 203 del 2012	1 mes +13 días 8 de noviembre a 21 de diciembre		\$1.863.333
155 de 2012	3 meses		\$5.400.000
Contrato de prestación de servicios profesionales 014 del 16 de abril de 2013	3 meses 16/01/2013 – 16/04/2013	PRESTAR SERVICIOS PROFESIONALES EN LA ASESORIA, ASISTENCIA, REALIZACIÓN, Y EJECUCIÓN DE PROYECTOS ACTIVIDADES LUDICAS Y DE CAMPO CON LA POBLACION DISCAPACITADOS DEL MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALA	\$3.900.000
081 del 16 de abril de 2013	8 meses +15 días 16/04/2013 – 31/12/2013	PRESTAR LOS SERVICIOS PROFESIONALES EN LA ASESORIA. ASISTENCIA, REALIZACIÓN Y EJECUCIÓN DE PROYECTOS, ACTIVIDADES	\$11.050.000

		LUDICAS Y DE CAMPO CON LA POBLACION DISCAPACITADOS DEL MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALA	
035 del 13 de enero de 2014	6 meses 13/01/2014 – 13/07/2014	PRESTAR LOS SERVICIOS PROFESIONALES EN LA ASISTENCIA Y ATENCION PERIODICA PROFESIONAL Y TECNICA A LA POBLACION EN SITUACION DE DISCAPACIDAD EN EL MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALA	\$8.160.000
135 del 14 de julio de 2014	5 meses y 13 días 14/07/2014 – 31/12/2014	PRESTAR LOS SERVICIOS PROFESIONALES EN LA ASISTENCIA Y ATENCION PERIODICA PROFESIONAL Y TECNICA A LA POBLACION EN SITUACION DE DISCAPACIDAD EN EL MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALA	\$7.389.333
043 del 16 de enero de 2015	5 meses 16/01/2015- 16/06/2015	PRESTAR LOS SERVICIOS PROFESIONALES EN LA ASISTENCIA Y ATENCION PERIODICA PROFESIONAL Y TECNICA A LA POBLACION EN SITUACION DE DISCAPACIDAD EN EL MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALA	\$7.140.000
179 del 16 de junio de 2015	6 meses + 15 días 16/06/2015 – 31/12/2015	PRESTAR LOS SERVICIOS PROFESIONALES EN LA ASISTENCIA Y ATENCION PERIODICA PROFESIONAL Y TECNICA A LA POBLACION EN SITUACION DE DISCAPACIDAD EN	\$9.282.000

		EL MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALA	
--	--	--------------------------------------	--

2.4. Posterior a esto, la Alcaldía de Carmen de Apicalá celebró 2 Convenios Interinstitucionales de Cooperación, el 1). No. 02 del 8 de enero de 2016, con la Fundación CIBUM PASEM, esto con el objeto de “AUNAR ESFUERZOS TÉCNICOS, ADMINISTRATIVOS Y FINANCIEROS PARA EL MANEJO Y FUNCIONAMIENTO DEL HOGAR GERIÁTRICO SANTO ECCEHOMO Y EL CENTRO DE VIDA Y APOYO A LOS ANCIANOS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD”, por un término de 4 meses., y el segundo del 16 de junio al 16 de agosto de 2016.

2.5. que el ente accionado suscribió con la corporación “*COLOMBIA ESTRATEGIA*” convenio interinstitucional de cooperación No. 02 del 8 de enero de 2016 por 4 meses y No. 15 del 16 de junio de 2016 por 2 meses, cuyo objeto era “*AUNAR ESFUERZOS TECNICOS, ADMINISTRATIVOS Y FINANCIEROS PARA EL MANEJO Y FUNCIONAMIENTO DEL HOGAR GERIATRICO CENTRO VIDA Y APOYO A LAS PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCPACIDAD DEL MUNICIPIO DEL CARMEN DE APICALÀ*”, en orden a lo anterior, la corporación contrato a la demandante por un periodo de 30 días contados a partir del 24 de agosto de 2016.(Fl. 104 a 114)

2.6. La demandante presentó reclamación administrativa ante la entidad territorial con el fin de obtener el reconocimiento y pago de las acreencias laborales y prestaciones sociales en virtud de la existencia de una verdadera relación laboral, siendo negada la misma por el municipio de Carmen de Apicalá a través de oficio sin número del 4 de enero de 2018.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1 MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALÁ

El apoderado judicial de la entidad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, por considerar que no incurren en ninguna de las causales de nulidad descritas en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.

Se menciona la legalidad del acto demandado por ausencia de los requisitos esenciales del contrato realidad, debido a que la señora LUZ MIREYA CASTILLO GARZÓN al momento de prestar el servicio no lo hizo como una empleada pública sino como colaboradora del Estado.

Resalta la falta de requisitos para la configuración de un contrato de trabajo (conurrencia de la actividad personal, subordinación o dependencia y salario), pues indica que aunque se configure uno de ellos, este no es suficiente para que se configure la relación laboral.

Se alega que la relación entre el Municipio de Carmen de Apicalá y la señora Luz Mireya Castillo Garzón era meramente de colaboración administrativa y que se presentó mediante una orden de servicio asistencial o de apoyo a la gestión, lo cual es totalmente diferente a una relación laboral. Así mismo, afirma que nunca se impartieron ordenes por parte del ente territorial debido a que no se le solicitó cumplir con reglamento alguno, ya que solo le fueron impartidas instrucciones que son propias de los contratos de prestación de servicios de apoyo a la gestión, además de que no se le asignó un horario específico, desvirtuándose cualquier tipo de subordinación.

Señala que por las actividades ejecutadas se le pagaba en forma periódica por concepto de honorarios a la contratista, lo que no significa que dicho pago constituya un salario en el estricto sentido de las relaciones particulares y públicas.

Finalmente, se alega una inexistente relación laboral y por lo mismo, que haya lugar al reconocimiento y pago de prestaciones sociales.

Planteó como excepciones las de *“i) Legalidad del acto demandado por ausencia de los requisitos esenciales del contrato realidad, ii) Prescripción, iii) Buena fe”*

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1. Parte demandante

El apoderado judicial de la parte actora enmarca una vez más como pretensión principal la nulidad del oficio sin número de fecha 4 de enero de 2018 y por lo tanto solicita se declare que existió una verdadera relación laboral entre el MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALÁ y la señora LUZ MIREYA CASTILLO GARZÓN, para el periodo comprendido entre el día 25 de noviembre del año 2003 y el 23 de septiembre de 2016.

Señala que mediante las pruebas documentales se logró probar que ciertamente la actora, inició las labores en las fechas mencionadas anteriormente mediante múltiples contratos de prestación de servicios.

Alega que la parte demandada incurrió en una contravención con la norma debido a que según el 7 del Decreto 1950 de 1973, no se permite que una entidad designe las funciones que le compete y que son propias de su ejercicio misional, esto al momento en que celebra contratos de prestación de servicios.

Además, hace énfasis en los 3 elementos esenciales del contrato de trabajo, considerando que no hay lugar a equivocación en que la señora LUZ MIREYA CASTILLO GARZÓN cumple con i) La actividad personal del trabajador, ii) un salario como retribución del servicio y por último la subordinación, elemento probado con ocasión de las funciones delegadas, además de las directrices que debía seguir la hoy accionante.

Finalmente, haciendo énfasis en las pruebas testimoniales, evidencia que la accionante, efectivamente llevaba a cabo las funciones como terapeuta, además que cumplía cierto tipo de horarios para el cumplimiento de dicha función y también recibía órdenes por parte de sus superiores, razones las anteriores por las cuales considera debe accederse a las pretensiones de la demanda.

4.2 MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALÁ

El apoderado judicial de la entidad demandada dentro del término legal para alegar de conclusión, solicitó desestimar las pruebas testimoniales recaudadas por considerar que son insuficientes para acreditar una relación laboral, legal o reglamentaria con la entidad demandada., además de ser poco claros.

Afirmó que, en el presente caso no se demostraron los elementos esenciales de la relación laboral, específicamente, el elemento subordinación y dependencia laboral que ofrezca certeza del desempeño de la contratista en igualdad de condiciones con otros servidores de planta.

Luego de hacer énfasis en las funciones disimiles que realizan los empleados de planta y los contratistas, afirma que, la actividad ejercida por la demandante fue de apoyo, gozando así de autonomía e independencia, en coordinación de actividades, excluyendo así el elemento subordinación.

En virtud de lo anterior solicita que no se establezca la relación laboral que alega la demandante, ya que las actividades que desarrolló se realizaron conforme a los contratos de prestación de servicios profesionales.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO

5. Problema Jurídico planteado

Procede el despacho a determinar si, ¿debe declararse la existencia de una relación laboral entre LUZ MIREYA CASTILLO GARZÓN y el MUNICIPIO DEL CARMEN DE APICALÁ, por los periodos laborados mediante contratos de prestación de servicios y como consecuencia de ello se debe condenar a la demandada el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, de los aportes a seguridad social integral y de las indemnizaciones que se hubiesen causado durante el tiempo contratado, o si, por el contrario el acto administrativo acusado, se encuentra ajustado al ordenamiento jurídico?

6. Tesis que resuelven el problema jurídico planteado

6.1. Tesis de la parte accionante

Considera que el MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALÁ desconoció la existencia de una verdadera relación laboral en virtud del cumplimiento de los requisitos esenciales de un contrato, por ende debe pagar todo lo correspondiente a aportes a pensión, a salud, ARP Y ARL, prima de navidad, bonificación por servicios, bonificación especial de recreación, dotaciones indemnización de vacaciones, prima de vacaciones, prima de servicios y lo concerniente a la Caja de compensación familiar, cesantías, intereses a la cesantías, en los periodos correspondientes al 25 de noviembre del año 2003 hasta el 23 de septiembre de 2016.

6.2. Tesis de la parte demandada

Argumenta que entre las partes no se configuró relación laboral alguna, habida cuenta que la actora solo tuvo una relación de colaboración administrativa con la accionada, la cual se llevó a cabo mediante ordenes de prestación de servicios o de apoyo a la gestión, siendo contratada en la forma y términos dispuestos en la ley 80 de 1993, sin que estuviera sometido a dependencia ni subordinación, por lo que no le asiste derecho a que se le reconozca y pague lo pedido.

6.3. Tesis del despacho

Deberá accederse parcialmente a las pretensiones de la demanda, como quiera que durante el periodo en que la actora prestó sus servicios a la Alcaldía de Carmen de Apicalá, se demostró que lo hizo bajo continuada dependencia y subordinación, pese a haber sido ocultada bajo la figura de contratos de prestación de servicios, por lo que se declarará la nulidad del acto administrativo enjuiciado y se ordenará el pago de las prestaciones sociales, las cesantías, los intereses a las cesantías que hubiesen sido devengadas y pagadas a un empleado de la planta de la entidad accionada de su mismo nivel durante los periodos en que se probó estuvo vinculada y la devolución de los aportes a seguridad social realizados y que no se encuentren prescritos.

7. HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
<p>1. Que la demandante elevó petición ante la Alcaldía de Carmen de Apicalá, en la que solicitó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y demás derechos laborales, por considerar que se había configurado una verdadera relación laboral desde el 25 de noviembre de 2003 y hasta el 23 de septiembre de 2016.</p>	<p>Documental: Solicitud radicada el 24 de noviembre de 2017 por el actor ante la Alcaldía de Carmen de Apicalá.</p>
<p>2. Que la entidad demandada negó a la señora LUZ MIREYA CASTILLO GARZÓN el reconocimiento y pago de los conceptos laborales reclamados.</p>	<p>Documental: Oficio sin número con fecha del 04 de enero de 2018, por medio de la cual se da respuesta negativa a la petición de fecha 24 de noviembre de 2017. (fl. 3-6 cuaderno principal).</p>
<p>3. Que la accionante realizó actividades tendientes a la ejecución de actividades para el fortalecimiento, la creación e innovación constante en alternativas terapéuticas de la población del municipio accionado, siendo vinculada la demandante mediante la modalidad de contrato de prestación de servicios desde el 25 de noviembre del 2003 al 23 de septiembre de 2016, en virtud de los siguientes contratos:</p> <p>- Contrato N° 493 del 25 de noviembre al 15 de diciembre de 2003 (20 días) \$1.000.000 (fl.20)</p>	<p>Documental: Copia de los contratos celebrados entre la accionante y la Alcaldía de Carmen de Apicalá (fl. 20-87) Cuaderno Principal.</p>

<ul style="list-style-type: none"> - Contrato N° 146 del 04 de mayo al 04 de junio de 2005 (1 mes) \$600.000 (fl. 21) - Contrato N° 185 del 2 de junio al 05 de julio de 2005 (1 mes) \$600.000 (fl. 22) -Contrato N° 219 del 1 de julio al 05 de agosto de 2005 (1 mes) \$600.000 (fl.23) -Contrato N° 027 del 3 de septiembre al 28 de diciembre de 2005 (3 meses) \$4.600.000 (fl.24-25). -Contrato N° 102 del 28 de diciembre al 27 de febrero de 2005 (2 meses) \$2.263.000 (fl. 26-27). - Contrato N° 013 del 29 de junio al 29 de diciembre de 2006 (6 meses) \$7.200.000 (fl.28-31) - Contrato N° 015 del 01 de febrero al 01 de mayo de 2007 (3 meses) \$6.000.000 (fl. 32-35) - Contrato N° 086 del 18 de mayo al 18 de diciembre de 2007 (7 meses) \$10.500.000 (fl. 36-39) - Contrato No 155 del 08 de agosto al 08 de noviembre de 2012 (3 meses) \$3.900.000 (fl.) -Contrato No. 203 del 08 de noviembre al 21 de diciembre de 2012 (1 meses) \$1.863.333 (fl.) - Contrato 155 del 2012, \$5.400.000 (fl. 40-42) - Contrato 014 del 16 de enero al 16 de abril de 2013 (3 meses) \$3.900.000 (fl.43.45) - Contrato 081 del 16 de abril de 2013 al 31 de diciembre de 2013 (8 meses) \$11.050.000 (fl. 49-51) - Contrato 035 del 13 de enero al 13 de julio de 2014 (6 meses) \$8.100.000 (fl.59-61) - Contrato 135 del 14 de julio al 31 de diciembre de 2014 (5 meses) \$7.389.333 (fl. 67-70) - Contrato 043 del 16 de enero a 16 de junio del 2015 (5 meses) \$7.140.000 (fl.74-77) - Contrato 179 del 16 de junio al 31 de diciembre de 2015 (6 meses) \$9.282.000 (fl.84-87) 	
<p>4. La celebración del convenio interinstitucional de cooperación No. 02 del 08 de enero de 2016 entre la Alcaldía de Carmén de Apicalá y la fundación CIBUM PASEM.</p>	<p>Documental: Copia del convenio interinstitucional de cooperación No. 02 del 8 de enero de 2016 (fl.93-97) Cuaderno Principal.</p>
<p>5. Que la accionante llevó a cabo funciones de terapia ocupacional a las personas con</p>	<p>Documental: Copia del contrato entre la accionante y la fundación</p>

<p>discapacidad y fue contratada por la fundación CIBUM PASEM.</p> <p>6. Convenio interinstitucional 019 del 24 de agosto de 2016 llevado a cabo entre la Alcaldía de Carmen de Apicalá y la CORPORACIÓN COLOMBIA ESTRATÉGICA.</p> <p>- La accionante llevó a cabo funciones como terapeuta ocupacional en el hogar geriátrico Santo Exceomo y Centro de Discapacidad y fue contratada por la Corporación Colombia Estratégica.</p>	<p>CIBUM PASEM (fl. 98-100) cuaderno principal.</p> <p>Documental: Copia del Convenio Interinstitucional 019 del 24 de agosto de 2016 llevado a cabo entre la Alcaldía de Carmen de Apicalá y la CORPORACIÓN COLOMBIA ESTRATÉGICA (fl.104-108) Cuaderno Principal.</p>
<p>Que la señora Luz Mireya Castillo Garzón, laboraba en el municipio de Carmen de Apicalá desempeñando labores con la población discapacitada, quien era conocida por ser empleada del ente territorial accionado, siendo la encargada de prestar los servicios a dicha población y quien era reconocida por cumplir con la prestación efectiva y continua del servicio de ella de lunes a viernes y con un horario establecido.</p>	<p>Testimonial: Declaraciones de los señores Olga Lucía Orozco Vélez, Omar Francisco Mogollón Estrella y Heladio Manuel Mejía Sacramento (Audiencia de pruebas Archivo 12 Expediente digital)</p> <p>Declaración de parte: Luz Mireya Castillo Garzón (Audiencia de pruebas Archivo 12 Expediente digital)</p>

8. MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL: CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

En primer lugar, ha de señalarse que el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, previsto en el artículo 53 de nuestra Carta Política, tiene plena operancia en aquellos eventos en que se haya celebrado contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral.

Así las cosas, configurada la relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal, haciéndose valer la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla¹.

¹ Sentencia de 22 de noviembre de 2012. Sección Segunda. Subsección B. Expediente: 25000-23-25-000-2008-00822-02. Referencia 2254-2011. Actor: JOSE LUIS BURITICÁ BOHÓRQUEZ. Demandado: E.S.E. LUIS CARLOS GALAN SARMIENTO EN LIQUIDACION.

Pues en efecto, el artículo 25 de la Constitución Política señala que el trabajo es un derecho fundamental que goza de especial protección del Estado, de ahí que debe proteger a todas las personas de vinculaciones diferentes a un contrato laboral, en donde efectivamente se cumplan funciones y se desarrollen actividades en las mismas condiciones que otros empleados vinculados a las mismas entidades, a fin de garantizar todas las prestaciones de seguridad social a que tengan derecho.

De modo que la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, al definir el contrato estatal señaló que el mismo corresponde a un acto jurídico generador de obligaciones celebrado por entidades públicas en ejercicio de la autonomía de la voluntad, y que entre otros, puede celebrarse con el objeto de obtenerse la prestación de servicios personales particulares, en tal sentido consagró la norma:

“ARTÍCULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES.

(...)

3o. Contrato de Prestación de Servicios.

*Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. **Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.***

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable. (...)
(Negrilla fuera de texto).

Al respecto, es su estudio de exequibilidad de la norma, la Corte Constitucional en sentencia C-154 de 1997, con ponencia del Magistrado Hernando Herrera Vergara, señaló en cuanto al contrato de prestación de servicios, que estos solo pueden ser celebrados por el Estado, en aquellos eventos en que las funciones no sean desarrolladas por personal vinculado a la entidad o cuando se requiere conocimientos especializados.

En tal orden, definió el Tribunal Constitucional como características del mismo, **i)** que el **objeto contractual** hace relación a la ejecución temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad, en cabeza de una persona con experiencia y formación profesional en una materia determinada, **ii)** asimismo, que goza el contratista de **autonomía e independencia** desde el punto de vista técnico y científico, disponiendo de un amplio margen de discrecionalidad para la

ejecución del objeto contractual dentro del plazo y bajo las condiciones acordadas, **iii)** y que, su vigencia es **temporal**, pues se da solo por el plazo indispensable para ejecutar el objeto contractual.

En efecto manifestó el máximo órgano constitucional, que si bien por regla general la función pública es prestada por el personal perteneciente a la entidad oficial, solo en los eventos en que las actividades de la administración no puedan ser realizadas por los empleados adscritos a la planta o se requieren de conocimientos especializados, podrán ser ejercidas bajo el contrato de prestación de servicios.

De manera que su duración se encuentra limitada al tiempo requerido para el cumplimiento del objeto contractual, pues en la medida en que dichas actividades se tornen permanentes e indefinidas, se desvirtúa su carácter excepcional, y lo que antes era una labor temporal se hace necesaria, obligando a la adopción de medidas que los incluyan en la respectiva planta, en cumplimiento del mandato constitucional².

Por lo que el carácter excepcional de la función solicitada por la administración, es lo que justifica la celebración del contrato de prestación de servicios por la entidad estatal, en tanto que la autorización dada por la Ley 80 de 1993 corresponde precisamente a la necesidad de suplir la ausencia de personal que se ocupe de tareas no contempladas dentro de la planta o frente a las que se requiere conocimientos especialísimos.

Conforme a ello, la prestación de servicios de personal ajeno a la entidad, solamente opera a fin de no interrumpir la función pública cuando no se cuenta con empleados que posean el conocimiento profesional, técnico o científico solicitado para una labor específica, que no siendo de aquellas que contemple el manual de funciones, es necesaria para cumplir con sus actividades, sin dejar de ser temporal.

9. CONTRATO REALIDAD: PRINCIPIO DE LA PRIMACÍA DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMAS.

Ahora bien, ha reconocido la jurisprudencia que en efecto el contrato de prestación de servicios se distingue del contrato laboral, porque quien es contratado dispone de un amplio margen de discrecionalidad para la ejecución

²“Art. 122.- No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento, y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.”

del objeto contractual, y su vigencia se limita al tiempo indispensable para su cumplimiento; pues por el contrario, es propio de la relación laboral el desarrollo de una actividad personal subordinada y dependiente.

Al respecto, la Corte Constitucional³ expuso:

*“Por último, teniendo en cuenta el grado de autonomía e independencia del contrato de prestación de servicios de que trata el precepto acusado y la naturaleza de las funciones desarrolladas, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, **razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo.**”*

Así, indicó el órgano de cierre constitucional que dicha autorización dada por la ley 80 de 1993, para contratar bajo la modalidad de prestación de servicios, personas naturales con conocimientos específicos necesarios para cumplir con una actividad temporal dentro de la administración, es válida, siempre y cuando la administración no la utilice para ocultar la existencia de una verdadera relación laboral personal subordinada y dependiente⁴.

En relación a ello, el Consejo de Estado⁵ precisó que demostrada la existencia de los tres elementos propios de la relación laboral, como son la prestación personal del servicio, la presencia de una remuneración a cambio, pero sobre todo, la subordinación y dependencia del trabajador al empleador; dicha presunción legal de que goza el contrato de prestación de servicios dada por la ley 80 de 1993 se desdibuja, al haber nacido en realidad un contrato laboral.

Entonces, aun cuando la Ley 80 de 1993, estableció de forma enfática la negativa de una relación laboral entre el contratista y la entidad en virtud del contrato de prestación de servicios, dicha presunción admite prueba en contrario, pudiendo el afectado demandar el reconocimiento de la existencia del vínculo laboral, y por ende el pago de las prestaciones sociales a que haya lugar.

Así, acreditada la existencia de una actividad subordinada, a partir de la imposición de horarios a quien presta el servicio, y la fijación de órdenes o

³ Corte Constitucional en sentencia C-154 de 1997

⁴ *Ibídem.*

⁵ Sentencia del 23 de junio de 2005, C.P. Jesús María Lemos Bustamante. Expediente No. 0245

directrices con respecto a la ejecución de la labor contratada, se tipifica el contrato de trabajo, aun cuando en su formalidad sea distinto a la realidad jurídica, es decir que se le haya dado denominación distinta; pues no estando facultada la entidad para exigir dependencia, no puede requerir algo distinto al cumplimiento de la actividad contratada en los términos pactados.

En efecto, en sentencia del 29 de enero de 2015 con ponencia de la Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, la Sección Segunda – Subsección B del Consejo de Estado, en proceso con radicación 25000-23-25-000-2008-00782-02 (4149-13) indicó:

*“Así las cosas, se concluye que para acreditar la existencia de una relación laboral, es necesario probar los tres elementos referidos, **pero especialmente, que el supuesto contratista desempeñó una función en las mismas condiciones de subordinación y dependencia que sujetarían a cualquier otro servidor público, constatando de ésta manera, que las actividades realizadas no son de aquellas indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales.**”* (Negrilla fuera de texto)

De modo que bastará con probarse los tres elementos de una relación de trabajo, en especial la subordinación en actividades propias de un funcionario público, para declarar la existencia del contrato realidad, y en consecuencia el reconocimiento de las prestaciones sociales causadas durante el periodo servido, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de derechos en materia laboral consagrados en los artículos 13 y 53 de la Carta Política, como resarcimiento de los derechos laborales conculcados.⁶

10. DE LA CELEBRACIÓN DE CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PARA EL DESEMPEÑO DE FUNCIONES PÚBLICAS.

Ahora bien, de acuerdo con el Decreto 2400 de 1968, por medio del cual se estableció el régimen de administración de personal de la Rama Ejecutiva, en la parte final del artículo 2º se indicó: *“para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, **y, en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones.**”* (Negrilla fuera de texto)

En el mismo sentido, el artículo 7º del Decreto 1950 de 1973, dispuso: *“Salvo lo que dispone la ley para los trabajadores oficiales, **en ningún caso** podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de funciones públicas de*

⁶ Sentencia del 17 de abril de 2008. Consejo de Estado - Sección Segunda – Subsección A. C.P Jaime Moreno García.

carácter permanente, en cuyo caso se crearán los empleos correspondientes mediante el procedimiento que se señala en el presente Decreto Nacional. (...) (Negrilla y subrayas fuera de texto)

Posteriormente, el Decreto 3074 de 2007, por medio del cual se modifica el decreto 2400 de 1968, consagró:

“Artículo 1o. Modificase y adicionase el Decreto número 2400 de 1968, en los siguientes términos:

El artículo 2º quedará así:

(...)

Para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones”.

(...)”

Así, no puede excusarse la administración en razones sustentadas en la necesidad del servicio, para evadir la vinculación legal de personal para el desempeño permanente de funciones públicas, desconociendo las formas sustanciales del derecho público, las modalidades previstas en la Constitución y la Ley para el ingreso al servicio público y las garantías laborales de quienes resultan vinculados a partir de un contrato de prestación de servicios.

11. DE LOS ELEMENTOS DE LA RELACIÓN LABORAL.

Son elementos de la relación de trabajo, la subordinación, la prestación personal del servicio y la remuneración por el trabajo realizado; no obstante, lo anterior, el reconocimiento de una relación laboral en estas condiciones no implica conferir la condición de empleado público, según lo expresado por el Consejo de Estado en sentencia de 25 de enero de 2001, expediente No. 1654-2000, Magistrado ponente Nicolás Pájaro Peñaranda.

Respecto de los elementos constitutivos de la relación laboral el máximo órgano de cierre de esta jurisdicción ha señalado que deberán demostrarse los elementos esenciales de aquella, indicando:

“Para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es, que su actividad en la entidad haya sido personal y que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia, situación entendida

como aquella facultad para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo.

Además de las exigencias legales citadas, le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir que la labor sea inherente a la entidad y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia,⁷ para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral”.⁸

Además, para que se pueda desvirtuar que se presentó un contrato de prestación de servicios debe demostrarse que el cargo desempeñado era de aquellos que se encontraban enlistados o creados en la planta de personal de la entidad accionada, para así poder afirmar y concluir que no se está dando aplicación real al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades.

Asimismo, y en cuanto al reconocimiento de lo adeudado en casos de contrato realidad, nuestro máximo órgano de cierre en sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, señaló:

“Frente al anterior panorama jurisprudencial, resulta imperioso unificar el precedente con el fin último de acoger el criterio que sea más favorable a los ciudadanos que acuden ante la justicia contencioso administrativa en busca de obtener el reconocimiento de los derechos que eran inherentes a una relación laboral pero que la Administración disfraczó con la suscripción de un contrato estatal, para lo cual ha de advertirse que el restablecimiento del derecho es una consecuencia lógica de la nulidad que se decreta, ya que una vez ejecutoriada la sentencia que así lo declara, el acto administrativo desaparece del mundo jurídico, por lo que los derechos y situaciones afectados deben volver a su estado inicial. (...) Por consiguiente, no resulta procedente condenar a la agencia estatal demandada al pago de las prestaciones a las que tenía derecho el contratista-trabajador a título de reparación integral de perjuicios, dado que estas se reconocen como efecto de la anulación del acto que las negó, pese a su derecho a ser tratado en igualdad de condiciones que a los demás empleados públicos vinculados a través de una relación legal y reglamentaria, esto es, a pesar de tener una remuneración constituida por los honorarios pactados, le fue cercenado su derecho a recibir las prestaciones que le hubiere correspondido si la Administración no hubiese usado la

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, sentencia de fecha 29 de septiembre de 2005, radicación No. 68001-23-15-000-1998-01445-01, referencia Nro. 02990-05, actor: Mónica María Herrera Vega, demandado: Municipio de Floridablanca, C.P.: Dr. Tarsicio Cáceres Toro.

⁸ Sentencia Consejo de Estado - Sección Segunda, de 16 de febrero de 2012, Consejero ponente doctor GERARDO ARENAS MONSALVE, Referencia Exp. 1187-11

modalidad de contratación estatal para esconder en la práctica una relación de trabajo”⁹

11.1. Subordinación.

De las pruebas allegadas al plenario, se observan sendos contratos de prestación de servicios firmados por la señora LUZ MIREYA CASTILLO GARZÓN y la Alcaldía de Carmen de Apicalá accionada, por medio de los cuales se contrataba el servicio del demandante, teniendo todos ellos como objeto el de ejecución de actividades para el fortalecimiento, la creación e innovación constante en alternativas terapéuticas. Para poder dar cumplimiento a dichas actividades se llevaron a cabo diferentes acuerdos en la que la demandante tenía que cumplir gran variedad de funciones. Los mencionados acuerdos son:

- Contrato de prestación de servicios No. 493 del 25 de noviembre de 2003, para la localización y caracterización de personas con discapacidad del Municipio de Carmen de Apicalá por un término de duración de (20 días) y por un valor de \$1.00.000.000.

- Contrato de prestación de servicios No. 146 del 04 de mayo de 2005, para llevar a cabo talleres a la población discapacitada por valor de \$600.000.

- Contrato de prestación de servicios No. 185 del 02 de junio de 2005, para desarrollar talleres con la población discapacitada, sobre el maltrato intrafamiliar, actividad interinstitucional y actividades participativas, por valor de \$600.000.

- Contrato de prestación de servicios No. 219 del 05 de julio de 2005, para desarrollar talleres sobre sensibilización y promoción de respeto a la discapacidad, con la participación de las familias y cuidadores, por valor de \$600.000.

- Contrato de prestación de servicios No. 027 del 03 de septiembre de 2005, para desarrollar actividades y subproyectos de gestión en salud pública, promoción de estilos de vida saludable para la prevención y control de la enfermedad PAB y desarrollo de actividades de programa y apoyo integral a grupos de población vulnerable infantil, con una duración de 3 meses y 25 días por un valor de \$4.600.000.

- Contrato de prestación de servicios No. 102 del 28 de diciembre de 2005, para desarrollar actividades y subproyectos en gestión en salud pública, promoción

⁹ Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 25 de agosto de 2016. Radicación 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16. C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

de estilos de vida saludable para la prevención y control de la enfermedad PAB, por un término de 2 meses y por un valor de \$2.263.600.

- Contrato de prestación de servicios No. 13 del 29 de junio de 2006, para la prevención integral de la discapacidad con participación comunitaria en el municipio y la ejecución de labores profesionales de evaluación y complemento terapéutico a la población discapacitada y fortalecimiento a la red de discapacitados, además de efectuar talleres lúdicos, por un término de 6 meses y por un valor de \$7.200.000.

-Contrato de prestación de servicios No. 015 del 01 de febrero de 2007, para la prevención integral de la discapacidad con participación de la comunidad del Carmen de Apicalá, por un término de 3 meses y por un valor de \$6.000.000.

-Contrato de prestación de servicios No. 086 del 18 de mayo de 2007, para la prevención integral de la discapacidad con participación de la comunidad de Carmen de Apicalá, por un término de 7 meses y por valor de \$10.500.000.

- Contrato de prestación de servicios No. 155 del 08 de agosto de 2012, con una duración de 3 meses y por un valor de 3.900.000.

- Contrato de prestación de servicios No. 203 de 2012, por un término de 1 mes + 13 días y por un valor de \$1.863.333.

- Contrato de prestación de servicios No. 155 de 2012, por un término de 3 meses y un valor de \$5.400.000.

- Contrato de prestación de servicios No. 014 del 16 de enero de 2013, para prestar servicios profesionales en la asesoría, asistencia, realización y ejecución de proyectos y actividades lúdicas y de campo con la población de discapacitados de Carmen de Apicalá, por un término de 3 meses y por un valor de \$3.900.000.

- Contrato de prestación de servicios No. 081 del 16 de abril de 2013, para prestar los servicios profesionales en la asesoría, asistencia, realización y ejecución de proyectos y actividades lúdicas y de campo con la población de discapacitados de Carmen de Apicalá, por un término de 8 meses + 15 días y por un valor de \$11.050.000.

- Contrato de prestación de servicios No. 035 del 13 de enero de 2014, para prestar los servicios profesionales en la asistencia y atención periódica

profesional y técnica a la población en situación de discapacidad en el Municipio de Carmen de Apicalá, por un término de (6 meses) y por un valor de \$8.160.000.

- Contrato de prestación de servicios No. 135 del 14 de julio de 2014, para prestar los servicios profesionales en la asistencia y atención periódica profesional y técnica a la población en situación de discapacidad en el Municipio de Carmen de Apicalá, por un término de (5 meses + 13 días) y por un valor de \$7.389.333.

- Contrato de prestación de servicios No. 043 del 16 de enero de 2015, para prestar los servicios profesionales en la asistencia y atención periódica profesional y técnica a la población en situación de discapacidad en el Municipio de Carmen de Apicalá, por un término de (5 meses) y por un valor de \$7.140.000.

- Contrato de prestación de servicios No. 179 del 16 de junio de 2015, para prestar los servicios profesionales en la asistencia y atención periódica profesional y técnica a la población en situación de discapacidad en el Municipio de Carmen de Apicalá, por un término de (6 meses + 15 días) y por un valor de \$9.282.000.

Por lo anterior, se hace evidente que las labores desarrolladas por la accionante no fueron transitorias, como lo sugieren los contratos de prestación de servicios antes relacionados, pues dicho acto jurídico lo que busca es atender una actividad temporal para la cual es necesario de personal de apoyo, sin que ello se vuelva indeterminado en el tiempo; situación que por el contrario no se vislumbra en el caso de la actora, pues por el contrario, de lo demostrado se tiene, que el vínculo con la entidad se extendió desde el año 2003 hasta el 2016, distribuida dicha relación en diferentes contratos todos relacionados con la asesoría, asistencia, realización y ejecución de proyectos actividades lúdicas y de campo con la población discapacitada del municipio del Carmen de Apicalá.

Respecto de tales funciones, se pudo corroborar que la demandante, mediante la designación realizada estuvo prestando sus servicios en el ente accionado, ejecutando de forma permanente y continua las funciones señaladas con anterioridad, obviando de manera flagrante el alcance de la figura de contrato de prestación de servicios, donde a simple vista se evidencia que el vínculo de la demandante perduró desde el año 2003 al 2016, con cortas desvinculaciones en el tiempo.

Así las cosas, lo que se evidencia claramente es que en el caso bajo estudio se rompió la temporalidad y se constituyó una sucesión de contratos, quedando inmersa la situación de la demandante en una subordinación.

Como prueba de lo anterior, la señora Luz Mireya Castillo Garzón (Audiencia de pruebas Archivo 12 Expediente digital) señala que es terapeuta ocupacional, que se vinculó desde el año 2003 con la entidad territorial hasta el 2016, teniendo como funciones las de trabajar con la población de discapacidad, que fundó el centro de atención para dicha población y tenía tareas con los abuelos en el ancianato, además de hacer talleres de sensibilización y todo lo que se requiriera por parte de los jefes de la alcaldía (alcalde, además de la secretaria de gobierno, luego la de salud y por último la de bienestar social). Contestó que las funciones las desarrolló en una casa que el ente territorial ponía a disposición para atender la población con discapacidad. Además, afirma prestaba funciones en el ancianato ECCEOMO para hacer terapias a los ancianos, y que tenía el horario de alcaldía que era de 7 a 12 y de 2 a 5 y en otras administraciones de 8 a 12 y de 2 a 6 y a veces los sábados medio día. En cuanto a la forma de vinculación, dice que fue contratada por prestación de servicios desde el año 2003, que dependía de la alcaldía con las funciones y directrices que le daban, y que para el año 2016, ejerció a través de fundaciones y entregaba sus informes a la secretaria de bienestar social. En cuanto a la remuneración señaló que cada contrato tenía un valor establecido y se le pagaba de manera mensual y que para que le cancelaran debía presentar un informe mensual, pagar parafiscales, salud y pensión para que posteriormente le generaran el cheque.

En cuanto al lugar donde prestaba sus servicios, afirmó que cada alcaldía rentaba una casa para desarrollar las funciones con los niños con discapacidad, en la cual se adelantaban los talleres productivos, de lecto escritura, eventos del municipio e inclusión social, y en el ancianato, reitera, realizaba terapias con los abuelitos.

El objeto de los contratos, dice, era el de apoyar a la población con discapacidad, que llegaba al centro que manejaba y que si no podían asistir, ella se desplazaba a donde se encontraban las personas.

Lo anterior guarda total correspondencia con las afirmaciones efectuadas en la testimonial recepcionada en la audiencia de pruebas (Audiencia de pruebas Archivo 12 Expediente digital) donde la señora Olga Lucía Orozco Vélez, señala que conoce a la demandante desde el año 2003 porque tiene 2 niños en situación de discapacidad y era quien le colaboraba a sus hijos, una era invidente y el niño tiene problemas psiquiátricos y gordura mórbida. Refiere que la accionante les hacía terapias en el salón que tenía y que era asignado por el municipio demandado, que el horario en que los llevaba era de 7 a 1 de la tarde,

porque después ella se iba para donde los adultos mayores, señalando expresamente que era la alcaldía quien la contrataba y que cumplía un horario de 8 a 5, primero con los niños y luego con los abuelos.

Además, el señor Omar Francisco Mogollón Estrella, en su declaración, refirió que conoce hace 24 años a la demandante por su servicio como terapeuta, pues ella trabajaba en la Alcaldía desde el 2003, constándole ello, por ser él una persona discapacitada visual y por lo tanto haber pertenecido a los comités que se han formado, estando pendiente de la persona encargada de los discapacitados; refirió, que en principio la demandante se vinculó para manejar el tema de los niños y los adultos mayores, siendo contratada por el alcalde y luego por unas fundaciones, pero indica categóricamente que el jefe inmediato era el secretario de salud y el alcalde.

Por último, Heladio Manuel Mejía Sacramento, indicó que conoció a la accionante por cuanto fue la profesora y doctora de su hija con discapacidad, que duró 5 años con ella y que él la llevaba desde las 8 hasta las 5, a la casa donde le ponía la alcaldía, quien era quien le pagaba, siendo su horario el antes referido.

En consecuencia, el servicio prestado por la actora en nada puede considerarse como actividad temporal, y dista mucho de ser independiente, toda vez que la señora Castillo Garzón para poder desarrollar las labores encomendadas debía asistir de manera personal a las instalaciones que disponía la entidad demandada y someterse al cumplimiento del horario establecido para la prestación del servicio de atención a usuarios con discapacidad, además de atender a las personas de la tercera edad que se encontraban en el ancianato del Municipio de Carmen de Apicalá, sujetándose a las directrices impartidas por los encargados de las áreas donde estuviera adscrita.

A más de ello, se evidencia, que las funciones ejecutadas por la actora lo fueron de manera continua y permanente, en tanto, lo hizo por más de 12 años, en un horario determinado, atendiendo los compromisos adquiridos en las obligaciones asignadas en sus contratos de prestación de servicios, con el acatamiento a las órdenes impartidas por el encargado de los programas de discapacidad. Luego resulta que mal hace la entidad demandada en contratar dichos servicios bajo una modalidad contractual que la norma ha prohibido para el ejercicio de funciones de carácter permanente, frente a la que era forzoso la creación del empleo correspondiente, pues resulta ser necesario para el cumplimiento de las actividades encargadas por la Constitución y la ley al ente territorial.

Las anteriores circunstancias desconfiguran una relación de autonomía e independencia en la prestación del servicio, como la temporalidad propia de un verdadero contrato de prestación de servicios, quedando así acreditado el elemento de la subordinación, pues en efecto, las labores realizadas por la accionante se dieron con sujeción a las directrices impartidas por el demandado las que no fueron desvirtuadas a lo largo de la actuación por el ente territorial accionado.

En orden a lo anterior, entraran a analizarse los otros dos elementos del contrato para determinar si efectivamente se está ante una verdadera relación laboral.

En cuanto a la relación del año 2016, en adelante la vinculación no fue con el Municipio de Carmen de Apicalá sino con entidades diferentes que no fueron vinculadas a la presente actuación, por lo que frente a dichos contratos el despacho no hará pronunciamiento alguno, pues las funciones las ejercía la actora a través de las fundaciones y el cumplimiento de las mismas era responsabilidad de estas últimas que era quien informaba a la entidad territorial sobre el cumplimiento de ellas, tal y como lo señaló la secretaria de desarrollo del ente territorial en la declaración rendida dentro del presente medio de control.

11.2. Remuneración

Conforme a las documentales aportadas, se tiene que a la accionante se le pagaron las siguientes sumas de dinero durante el tiempo que estuvo vinculada en la entidad accionada así:

Contrato No.	Fecha de inicio	de plazo	Forma de pago
493	25-11-2003	20 días	Monto total del contrato \$1.000.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.000.000
146	05-05-2005	1 mes	Monto total del contrato \$600.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$600.000
185	02-06-2005	1 mes	Monto total del contrato \$600.000,00

			Se pagaba por mensualidades de \$600.000
219	01-07-2005	1 mes	Monto total del contrato \$600.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$600.000
027	03-09-2005	3 meses + 25 días	Monto total del contrato \$4.600.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.533.333
102	28-12-2005	2 meses	Monto total del contrato \$2.263.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.131.500
013	01-02-2007	6 meses	Monto total del contrato \$7.200.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.200.000
015	02-01-2007	3 meses	Monto total del contrato \$6.000.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$2.000.000
086	18-05-2007	7 meses	Monto total del contrato \$10.500.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.500.000
155	08-08-2012	3 meses	Monto total del contrato \$3.900.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.300.000
203	08-11-2012	1 mes + 13 días	Monto total del contrato \$1.863.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.863.000

155	2012	3 meses	Monto total del contrato \$5.400.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.800.000
014	06-01-2013	3 meses	Monto total del contrato \$3.900.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.300.000
081	16-04-2013	8 meses + 15 días	Monto total del contrato \$11.050.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.381.250
035	13-01-2014	6 meses	Monto total del contrato \$8.160.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.360.000
135	14-07-2014	5 meses y 13 días	Monto total del contrato \$7.389.333,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.477.866
043	16-01-2015	5 meses	Monto total del contrato \$7.140.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.381.250
179	16-06-2015	6 meses + 15 días	Monto total del contrato \$9.252.000,00 Se pagaba por mensualidades de \$1.542.000

De modo entonces que el mencionado elemento de la relación laboral también fue acreditado.

11.3. Prestación personal del servicio

Finalmente, de lo antes discurrido surge con claridad que de acuerdo con los contratos de prestación de servicio antes relacionados, en concordancia con las documentales relacionadas con los informes de las funciones desempeñadas, y las declaraciones recaudadas a lo largo de la actuación, sin lugar a duda la demandante prestó de forma personal sus servicios a la entidad demandada, concluyéndose entonces que éste elemento se encuentra probado.

En orden a lo anterior, se declarara que tuvo lugar una verdadera relación laboral entre la Alcaldía de Carmen de Apicalá en calidad de empleador, y la señora LUZ MIREYA CASTILLO GARZÓN como empleada, pese a haber sido ocultada bajo la figura de contrato de prestación de servicios, configurándose un verdadero contrato realidad traído en virtud de los principios consagrados en los artículos 13 y 53 constitucionales, relación laboral que considera el despacho se encuentra demostrada desde el 25 de noviembre de 2003 y hasta el 31 de diciembre de 2015, en virtud de los contratos No. 493, 146, 185, 219, 027, 102, 013, 01, 086, 155, 203, 155, 014, 035, 135, 043, 179.

12. PAGO DE LAS PRESTACIONES SOCIALES SOLICITADAS.

En primer lugar, se dirá que desvirtuada la presunción de legalidad que revestía la situación contractual bajo la que prestaba sus servicios el accionante, ante la primacía de la realidad sobre las formas, habrá lugar a ordenar el pago de la totalidad de las prestaciones sociales que nunca fueron sufragadas por el ente territorial, en virtud de los principios constitucionales reconocidos en el artículo 53 superior, que consagra la “irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales”.

Conforme a ello, debe señalarse que las prestaciones sociales, han sido clasificadas, dependiendo al cargo de quien está la obligación de efectuar el aporte, así, unas serán a cargo del empleador, y tal es el caso de las primas, cesantías, riesgos profesionales, etc.; y otras compartidas con el trabajador como ocurre con pensión y salud.

De manera que, en relación con aquellas prestaciones comunes u ordinarias, esto es aquellas que corresponde en exclusiva al empleador, ha advertido la jurisprudencia del órgano de cierre que no existe dificultad para su condena, pues deberá acudir a las normas especiales que rigen dicha situación.

En tal sentido, se ordenará el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales adeudadas, además de las cesantías y los intereses a las mismas, que devengue un empleado público del nivel al que correspondería la accionante en su calidad de terapeuta dentro de la planta de personal de la Alcaldía de Carmen de Apicalá, teniendo en cuenta para su liquidación los honorarios contractuales que fueron pactados y pagados durante las siguientes fechas, así:

AÑO 2003	
Contrato No.	Mes, comprobante de egreso – valor
493 x 20 días (25 de noviembre al 15 de diciembre de 2003)	1.Noviembre, CE por \$1.000.000
AÑO 2005	
Contrato No.	Mes, comprobante de egreso, valor
146 x 1 mes (04 de mayo al 04 de junio del 2005).	1.Mayo, CE por \$600.000
185 x 1 mes (02 de junio al 05 de julio de 2005).	1.Junio, CE por \$600.000
219 x 1 mes (01 de julio al 05 de agosto de 2005).	1.Julio, CE por \$600.000
027 x 3 meses (03 de septiembre al 28 de diciembre de 2005).	1.Octubre, CE por \$1.533.333. 2.Noviembre, CE por \$1.533.333. 3.Diciembre, CE por \$1.533.333.
102 x 2 meses (28 de diciembre al 27 de febrero de 2005).	1.Enero,CE, \$1.131.500 2.febrero, CE \$1.131.500
AÑO 2006	
Contrato No.	Mes, comprobante de egreso, valor
013 x 6 meses (29/06/06 al 29/12/06)	1.Julio, CE por \$1.200.000 2.Agosto, CE por \$1.200.000 3.Septiembre, CE por \$1.200.000 4.Octubre, CE por \$1.200.000 5. Noviembre, CE por \$1.200.000 6. Diciembre, CE por \$1.200.000
AÑO 2007	

Contrato No.	Mes, comprobante de egreso, valor
015 X 3 meses (01/02/07 al 01/05/07)	1.Marzo, CE por \$2.00.000 2.Abril, CE por \$2.00.000 3.Mayo, CE por \$2.00.000
086 x 7 meses (18/05/07 al 18/12/07)	1.Junio, CE por \$1.500.00 2.Julio, CE por \$1.500.00 3.Agosto, CE por \$1.500.000 4. Septiembre, CE por \$1.500.000. 5.Octubre, CE por \$1.500.000 6.Noviembre, CE por \$1.500.000 7.Diciembre, CE por \$1.500.000
AÑO 2012	
Contrato No.	Mes, comprobante de egreso, valor
155 x 3 meses (08/08/12 al 08/11/12)	1.Septiembre, CE por \$1.300.000 2. Octubre, CE por \$1.300.000 3.Noviembre, CE por \$.1.300.000 1.Diciembre, CE por 1.863.333 1.CE por 5.400.000
203 x 1 mes (08/11/12 al 21/12/12)	
155 del 2012	
AÑO 2013	
Contrato No.	Mes, comprobante de egreso, valor
014 x 3 meses (16/01/13 al 16/04/13)	1.Febrero, CE por \$1.300.000 2.Marzo, CE por \$1.300.000 3 Abril, CE por %1.300.000
081 x 8 meses (16/04/13 al 31/12/13)	1.Mayo, CE por \$1.381.250 2.Junio, CE por \$1.381.250 3.Julio, CE por \$1.381.250 4.Agosto, CE por \$1.381.250 5.Septiembre, CE por \$1.381.250 6.Octubre, CE por \$1.381.250

	7.Noviembre, CE por 1.381.250 8.Diciembre, CE por 1.381.250
AÑO 2014	
Contrato No.	Mes, comprobante de egreso, valor
035 x 6 meses (13/01/14 al 13/07/14)	1.Febrero, CE por \$1.350.000 2.Marzo, CE por \$1.350.000 3.Abril, CE por \$1.350.000 4.Mayo, CE por \$1.350.00 5.Junio, CE por \$1.350.000 6.Julio, CE por \$1.350.000
135 x 5 meses (14/07/14 al 31/12/14)	1.Agosto, CE por \$1,477,866 2.Septiembre, CE por \$1,477,866 3.Octubre, CE por \$1,477,866 4.Noviembre, CE por \$1.477,866 5.Diciembre, CE por \$1.477.866
AÑO 2015	
043 X 5 meses (16/01/15 al 16/01/15)	1.Febrero, CE por \$1.428.000 2.Marzo, CE por \$1.428.000 3.Abril, CE por \$1.428.000 4.Mayo, CE por \$1.428.000 5.Junio, CE por \$1.428.000
179 x 6 meses (16/06/15 al 31/12/15)	1.Julio, CE por \$1.547.000 2.Agosto, CE por \$1.547.000 3.Septiembre, CE por \$1.547.000 4.Octubre, CE por \$1.547.000 5.Noviembre, CE por \$1.547.000 6. Diciembre, CE por \$1.547.000

13. PRESCRIPCIÓN

Como quedó visto, en este caso las pretensiones de la demandante se encaminan a la declaratoria de nulidad del acto administrativo por medio del cual se le negó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, por haber sido vinculado mediante contratos de prestación de servicios, lo cual ocultó una verdadera relación laboral.

Conforme a las previsiones del artículo 41 del Decreto Ley 3135 de 1968, los derechos laborales prescriben en un término de tres (3) años, contados a partir del momento en que los mismos se hicieron exigibles.

En el caso del contrato realidad y según la sentencia de unificación SUJ 2-005-2016 del Consejo de Estado¹⁰, el término para reclamar los derechos surgidos de la relación laboral en cuanto a prestaciones sociales por contrato realidad, se empieza a contar a partir de la fecha de terminación de cada uno de los contratos ejecutados, razón por la que se hará el análisis del fenómeno prescriptivo así:

FECHA FINALIZACIÓN DEL CONTRATO	SOLICITUD DE RECLAMACIÓN	FECHA DE PRESCRIPCIÓN	ACAECIMIENTO DEL FENÓMENO PRESCRIPTIVO
Contrato del 25 de noviembre al 15 de diciembre de 2003	24 de noviembre de 2017	15 de diciembre de 2006	SI
Contrato del 04 de mayo al 04 de junio de 2005	24 de noviembre de 2017	04 de junio de 2008	SI
Contrato del 2 de junio al 05 de julio de 2005	24 de noviembre de 2017	05 de Julio de 2008	SI
Contrato del 1 de julio al 05 de agosto de 2005	24 de noviembre de 2017	05 de agosto de 2008	SI
Contrato del 03 de septiembre al	2 de abril de 24 de noviembre de 2017	28 de diciembre de 2008	SI

¹⁰ “Si quien pretende el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, se excede de los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar los derechos en aplicación del principio de la “...primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales” (artículo 53 constitucional), se extingue el derecho a solicitar las prestaciones que se deriven de aquella, pues dicha situación se traduciría en su desinterés, que no puede soportar el Estado, en su condición de empleador. Pero en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un interregno determinado y que la ejecución entre uno y otro tiene un lapso de interrupción, frente a cada uno de ellos habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización, puesto que uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio.

Por consiguiente, le corresponderá al juez verificar si existió o no la citada interrupción contractual, que será excluida de reconocimiento y examinada en detalle en cada caso particular, en aras de proteger los derechos de los trabajadores, que han sido burlados por las autoridades administrativas al encubrir una relación laboral bajo contratos de prestación de servicios. Pese a lo expuesto, la Sala aclara que la prescripción extintiva no es dable aplicar frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional, que los hace imprescriptibles, pues aquellos se causan día a día y en tal sentido se pueden solicitar en cualquier época, mientras que las prestaciones sociales y salariales, al ser pagadas por una sola vez, sí son susceptibles del mencionado fenómeno, por tener el carácter de emolumentos económicos temporales”.

28 de diciembre de 2005			
Contrato del 28 de diciembre al 27 de febrero de 2006	24 de noviembre de 2017	27 de febrero de 2009	SI
Contrato del 29 de junio al 29 de diciembre de 2006	24 de noviembre de 2017	29 de diciembre de 2009	SI
Contrato del 01 de febrero al 01 de mayo de 2007	24 de noviembre de 2017	1 de mayo de 2010	SI
Contrato del 18 de mayo al 18 de diciembre de 2007	24 de noviembre de 2017	18 de diciembre de 2010	SI
Contrato del 08 de agosto al 08 de noviembre de 2012	24 de noviembre de 2017	08 de noviembre de 2015	SI
Contrato del 08 de noviembre al 21 de diciembre de 2012	24 de noviembre de 2017	21 de diciembre de 2015	SI
Contrato del 014 del 16 de enero al 16 de abril de 2013	24 de noviembre de 2017	16 de abril de 2016	NO
Contrato del 16 de abril de 2013 al 31 de diciembre de 2013	24 de noviembre de 2017	31 de diciembre de 2016	NO
Contrato del 13 de enero al 13 de julio de 2014	24 de noviembre de 2017	13 de julio de 2017	NO
Contrato del 14 de julio al 31 de diciembre de 2014	24 de noviembre de 2017	31 de diciembre de 2017	NO
Contrato del 16 de enero al 16 de junio del 2015	24 de noviembre de 2017	16 de junio del 2018	NO
Contrato del 16 de junio al 31 de	24 de noviembre de 2017	31 de diciembre de 2015	NO

diciembre de 2015			
----------------------	--	--	--

De conformidad con lo anterior, es claro que las prestaciones sociales adeudas con respecto a lo debido en virtud de los contratos celebrados con anterioridad al 16 de enero de 2013 se encuentra prescritos, razón por la cual así se declarará y por lo tanto se reconocerá lo pretendido con efectos a partir del contrato 014 del 2013 y en adelante hasta el 179 de 2015.

14. DEVOLUCIÓN DE LOS APORTES A SEGURIDAD SOCIAL: SALUD y PENSIÓN

Ahora bien, de acuerdo con la ley 100 de 1993 modificada por la ley 797 de 2003, durante la relación laboral deberán efectuarse cotizaciones al régimen de seguridad social, tanto por el empleador como por el empleado, en tratándose de salud y pensión, y a cargo del primero cuando se está frente a riegos laborales.

De acuerdo con la documental allegada al presente proceso, a las cláusulas contractuales avizoradas, durante la prestación de los servicios a la entidad accionada el pago de los aportes en salud y pensión estuvieron a cargo del accionante, lo cual se corrobora con las planillas de aportes anexas a los informes de gestión prestados por el contratista ante la entidad demandada según las obligaciones a su cargo en cada uno de los contratos suscritos.

De las pruebas aportadas al plenario se tiene que el demandante realizó cotizaciones al sistema de seguridad social conforme la pruebas aportadas al plenario (Historia laboral – Porvenir), así:

-Año 2005

Período	Ingreso base de Cotización (IBC)
Abril	\$381.500.00 (Fl. 146)
Mayo	\$381.500.00 (Fl. 146)
Junio	\$381.500.00 (Fl. 146)
Julio	\$381.500.00 (Fl. 146)
Agosto	\$381.500.00 (Fl. 146)
Septiembre	\$381.500.00 (Fl. 146)
Octubre	\$381.500.00 (Fl. 146)
Noviembre	\$381.500.00 (Fl. 146)
Diciembre	\$381.500.00 (Fl. 146)

-

-Año 2006

Período	Ingreso base de Cotización (IBC)
Enero	\$369.194.00 (Fl.146)
Febrero	\$407.742.00 (Fl.146)
Marzo	\$407.742.00 (Fl.146)
Abril	No reportado (Fl. 146)
Mayo	No reportado (Fl. 146)
Junio	No reportado (Fl. 146)
Julio	\$405.516.00 (Fl. 146)
Agosto	\$405.516.00 (Fl. 146)
Septiembre	\$407.742.00 (Fl. 146)
Octubre	\$407.742.00 (Fl. 146)
Noviembre	\$407.742.00 (Fl. 146)
Diciembre	\$407.742.00 (Fl. 146)

-Año 2007

Período	Ingreso base de Cotización (IBC)
Enero	\$407.742.00 (Fl. 146)
Febrero	\$407.742.00 (Fl. 146)
Marzo	\$407.742.00 (Fl. 146)
Abril	\$407.742.00 (Fl. 146)
Mayo	No reportado (Fl. 146)
Junio	\$407.742.00 (Fl. 146)
Julio	\$407.742.00 (Fl. 146)
Agosto	\$407.742.00 (Fl. 146)
Septiembre	\$407.742.00 (Fl. 146)
Octubre	\$407.742.00 (Fl. 146)
Noviembre	\$407.742.00 (Fl. 146)
Diciembre	\$407.742.00 (Fl. 146)

Año 2008

Período	Ingreso base de Cotización (IBC)
Enero	\$395.000.00(FL.146)
Febrero	\$395.000.00(FL.146)
Marzo	\$400.000.00(FL.146)
Abril	\$400.000.00(FL.146)
Mayo	\$399.967.00(FL.146)
Junio	\$399.967.00(FL.146)
Julio	\$565.833.00(FL.146)
Agosto	\$461.500.00(FL.146)
Septiembre	\$461.500.00(FL.146)
Octubre	\$461.500.00(FL.146)
Noviembre	\$461.500.00(FL.146)
Diciembre	\$461.500.00(FL.146)

AÑO 2009

Período	Ingreso base de Cotización (IBC)
Enero	\$461.500.00(FL.146)
Febrero	\$497.000.00(FL.146)
Marzo	\$660.000.00(FL.147)
Abril	\$660.000.00(FL.147)
Mayo	\$660.000.00(FL.147)
Junio	\$660.000.00(FL.147)
Julio	\$660.000.00(FL.147)
Agosto	\$660.000.00(FL.147)
Septiembre	\$660.000.00(FL.147)
Octubre	\$660.000.00(FL.147)
Noviembre	\$660.000.00(FL.147)
Diciembre	\$660.000.00(FL.147)

Año 2010

Período	Ingreso base de Cotización (IBC)
Enero	\$660.000.00(FL.147)
Febrero	\$660.000.00(FL.147)
Marzo	\$686.000.00(FL.147)
Abril	\$687.000.00(FL.147)
Mayo	\$687.000.00(FL.147)
Junio	\$687.000.00(FL.147)
Julio	\$687.000.00(FL.147)
Agosto	\$687.000.00(FL.147)
Septiembre	\$687.000.00(FL.147)
Octubre	\$687.000.00(FL.147)
Noviembre	\$687.000.00(FL.147)
Diciembre	\$1.050.000.00(FL.147)

Año 2011

Período	Ingreso base de Cotización (IBC)
Enero	\$515.000.00(FL.147)
Febrero	\$687.000.00(FL.147)
Marzo	\$710.000.00(FL.147)
Abril	\$710.000.00(FL.147)
Mayo	\$710.000.00(FL.147)
Junio	\$1.065.000.00(FL.147)
Julio	\$710.000.00(FL.147)
Agosto	\$710.000.00(FL.147)
Septiembre	\$710.000.00(FL.147)
Octubre	\$710.000.00(FL.147)
Noviembre	\$710.000.00(FL.147)
Diciembre	\$710.000.00(FL.147)

Año 2012

Período	Ingreso base de Cotización (IBC)
Enero	\$710.000.00(FL.147)
Febrero	\$720.000.00(FL.147)
Marzo	\$720.000.00(FL.147)
Abril	\$720.000.00(FL.147)
Mayo	\$567.000.00(FL.147)
Junio	\$1.065.000.00(FL.147)
Julio	\$567.000.00(FL.147)
Agosto	\$567.000.00(FL.147)
Septiembre	\$567.000.00(FL.147)
Octubre	\$567.000.00(FL.147)
Noviembre	\$567.000.00(FL.147)
Diciembre	\$746.000.00(FL.147)

Año 2013

Período	Ingreso base de Cotización (IBC)
Enero	\$567.000.00(FL.147)
Febrero	\$589.500.00(FL.147)
Marzo	\$589.500.00(FL.147)
Abril	\$589.500.00(FL.147)
Mayo	\$589.500.00(FL.147)
Junio	\$589.500.00(FL.147)
Julio	\$589.500.00(FL.147)
Agosto	\$589.500.00(FL.147)
Septiembre	\$589.500.00(FL.147)
Octubre	\$589.500.00(FL.147)
Noviembre	\$589.500.00(FL.147)
Diciembre	\$780.000.00(FL.147)

Año 2014

Período	Ingreso base de Cotización (IBC)
Enero	\$589.500.00(FL.147)
Febrero	\$616.000.00(FL.147)
Marzo	\$616.000.00(FL.147)
Abril	\$616.000.00(FL.147)
Mayo	\$616.000.00(FL.147)
Junio	\$616.000.00(FL.147)
Julio	\$616.000.00(FL.147)
Agosto	\$616.000.00(FL.147)
Septiembre	\$616.000.00(FL.147)
Octubre	\$616.000.00(FL.147)
Noviembre	\$616.000.00(FL.147)
Diciembre	\$616.000.00(FL.147)

Año 2015

Período	Ingreso base de Cotización (IBC)
Enero	\$616.000.00(FL.147)
Febrero	\$544.350.00(FL.147)
Marzo	\$544.350.00(FL.147)
Abril	\$544.350.00(FL.147)
Mayo	\$544.350.00(FL.147)
Junio	\$544.350.00(FL.147)
Julio	\$544.350.00(FL.147)
Agosto	\$544.350.00(FL.147)
Septiembre	\$544.350.00(FL.147)
Octubre	\$544.350.00(FL.147)
Noviembre	\$544.350.00(FL.147)
Diciembre	\$544.350.00(FL.147)

Además, se observa en las cláusulas de los diferentes contratos que la accionante debe acreditar el pago al Sistema de Seguridad Social Integral para poderle cancelar su sueldo, en los términos del artículo 50 de la Ley 828 de 2003, artículo 23 de la Ley 1150 de 2007.

Pese a lo anterior y con respecto a esta pretensión de devolución de dineros que fueron sufragados por la demandante, solo es procedente respecto de la cuota parte legal que la entidad demandada no trasladó al correspondiente fondo de pensiones y empresa prestadora de salud durante la ejecución de los contratos de prestación de servicios desde el 16 de enero de 2013 y hasta el 31 de diciembre de 2015.

En virtud de lo anterior, deberá la entidad accionada conforme a las disposiciones contempladas en el régimen general de seguridad social – ley 100 de 1993¹¹ – pagar a la actora, la cuota parte que le correspondía cancelar en calidad de empleador, al encontrarse acreditado que en efecto los montos cotizados a salud y pensión fueron hechos exclusivamente por la señora CASTILLO GARZÓN.

¹¹ *"Artículo 20. Modificado art. 7 la ley 797 de 2003. Monto de las cotizaciones. La tasa de cotización continuará en el 13.5% del ingreso base de cotización.*

(...)

Los empleadores pagarán el 75% de la cotización total y los trabajadores el 25% restante."

"Artículo 204. Modificado Art. 10 ley 112 de 2007. Monto y distribución de las cotizaciones. La cotización al Régimen Contributivo de Salud será, a partir del primero (1°) de enero del año 2007, del 12,5% del ingreso o salario base de cotización, el cual no podrá ser inferior al salario mínimo. La cotización a cargo del empleador será del 8.5% y a cargo del empleado del 4%. (...)"

En virtud de lo anterior, para la liquidación de las sumas adeudadas debe tenerse en cuenta la siguiente fórmula:

$$R = \frac{\text{Rh índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la demandante, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia) por el índice inicial (vigente para la época en que se causaron las sumas adeudadas).

15. DE LA SANCIÓN MORATORIA

En lo que tiene que ver con la pretensión de reconocer la **sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías**, la misma se negará, toda vez que esta sentencia es constitutiva de derecho y es a partir de ella que nacen las prestaciones en cabeza de la beneficiaria, por lo cual no hay viabilidad para reconocer esta sanción por incumplimiento, de conformidad con lo señalado reiteradamente por el Consejo de Estado.

Con respecto al asunto que nos ocupa en este acápite nuestro máximo órgano de cierre, en sentencia del 13 de agosto de 2018, radicación 81001233300020130011801 (0973-2016) ha señalado:

“En ese orden, para el caso bajo estudio no resulta procedente su reconocimiento y pago a partir de la ejecutoria del fallo que declara la existencia de la relación laboral como lo pretende la parte actora, por cuanto, la relación entre las partes se ritó bajo los designios de la Ley 80 de 1993 y solo a partir de la presente sentencia se genera la obligación a cargo de la entidad accionada de proceder en los términos de ley al reconocimiento de las cesantías, en consecuencia, al no acreditarse el presupuesto necesario para que se genere la sanción como es la mora, resulta improcedente su reconocimiento.

En ese sentido, solo a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, se determina la existencia de una verdadera relación laboral y en consecuencia, se hacen exigibles los derechos laborales y prestacionales para la demandante. En efecto, el derecho al reconocimiento de las cesantías solo es exigible después de la ejecutoria de la sentencia que así lo ordena y a la entidad solo le surge la obligación de pagarlos desde ese momento, luego la morosidad en el cumplimiento del pago de dicha prestación no puede contarse sino a partir de dicha fecha en que la administración tiene claridad acerca de la obligación que se reconoce judicialmente.

(...)"

16. RECAPITULACIÓN

Así las cosas, se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, como quiera que los elementos de prueba obrantes en el plenario, dan cuenta que en el presente asunto se configuró una verdadera relación laboral entre la demandante y la Alcaldía de Carmen de Apicalá, a pesar de haber sido ocultada bajo la figura del contrato de prestación de servicios, configurándose el contrato realidad en aplicación de los principios consagrados en los artículos 13 y 53 constitucionales.

Por lo tanto, se declarará la nulidad del acto administrativo enjuiciado y como consecuencia se ordenará el pago de las prestaciones sociales, las cesantías y los intereses a las mismas adeudadas a la actora y que hubiesen sido devengadas por un empleado público de la planta de personal de la entidad demandada, durante el periodo en que la demandante laboró bajo las órdenes y prestando el servicio a dicha entidad, teniendo en cuenta el monto mensual pagado por concepto de honorarios contractuales, efectivas a partir del 16 de enero de 2013 y hasta el 31 de diciembre de 2015, en virtud del fenómeno de la prescripción.

Así mismo, se ordenará a la Alcaldía de Carmen de Apicalá reintegrar las sumas canceladas por la actora al sistema de seguridad social por concepto de los aportes a pensión y salud efectuados durante los periodos demostrados, como quiera que de las pruebas aportadas se concluye que los mismos fueron asumidos en su integridad por la demandante, sumas también afectadas por el fenómeno de la prescripción antes mencionado.

17. CONDENA EN COSTAS.

El artículo 188 del CPACA sobre la condena en costas señala que en la sentencia se dispondrá sobre la misma, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del CGP dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

En el presente caso se observa que las pretensiones fueron despachadas **favorablemente**, razón por la cual de conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho a cargo del Municipio de Carmen de Apicalá, **en la suma equivalente al 4% de lo pedido.**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLÁRESE probada la excepción de PRESCRIPCIÓN con respecto a las sumas adeudadas con anterioridad al 16 de enero de 2013.

SEGUNDO: DECLÁRESE la nulidad del oficio sin número de fecha enero 04 de 2018, expedido por la Alcaldía de Carmen de Apicalá, mediante el cual se negó la existencia de la relación laboral con la demandante y el consecuente pago de las prestaciones sociales reclamadas.

TERCERO: CONDÉNESE a la Alcaldía de Carmen de Apicalá a reconocer y pagar a la señora LUZ MIREYA CASTILLO GARZÓN identificada con cédula de ciudadanía N° 52.097.877, el valor de las prestaciones sociales adeudadas, las cesantías y los intereses de las cesantías, correspondientes a las devengadas y efectivamente pagadas a un empleado público de la entidad demandada, desde el 16 de enero de 2013 y hasta el 31 de diciembre de 2015, **teniendo en cuenta para ello los honorarios contractuales fijados y devengados mensualmente por la demandante en los términos expuestos en la parte considerativa de la demanda.**

CUARTO: Condenar a la Alcaldía de Carmen de Apicalá que proceda a realizar la devolución de las sumas de dinero aportadas por el demandante y que le correspondían como empleador por concepto de salud y pensión en los términos de la ley 100 de 1993, durante el periodo del 16 de enero de 2013 y hasta el 31 de diciembre de 2015, en virtud del fenómeno de la prescripción.

QUINTO.- Las sumas que arrojen los numerales **anteriores** deberán ser actualizadas, con fundamento en los índices de inflación certificados por el DANE teniendo en cuenta lo expuesto en la parte considerativa de la providencia.

SEXTO.- La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

SÉPTIMO.- CONDÉNESE en costas a la parte accionada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP, para lo cual se fija la suma equivalente al 4% de lo pedido, como agencias en derecho.

OCTAVO.- Negar las demás pretensiones de la demanda.

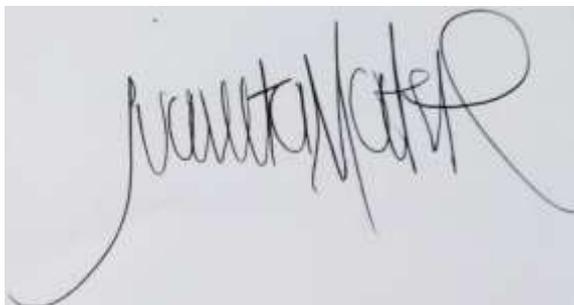
NOVENO.- Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme lo disponen los artículos 203 y 205 del C.P.A.C.A. modificado por la Ley 2080 de 2021.

DÉCIMO.- Expídanse copias con destino y a costa de las partes, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. las que serán entregadas a los apoderados judiciales que han venido actuando.

UNDÉCIMO.- Liquídense los gastos del proceso, si hubiere devuélvanse a la parte actora.

DUODÉCIMO.- En firme este fallo, efectúense las comunicaciones del caso para su cabal cumplimiento y archívese el expediente, previa anotación en el sistema informático JUSTICIA XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A photograph of a handwritten signature in black ink on a light-colored background. The signature is cursive and appears to read 'Juanita del Pilar Matiz Cifuentes'.

**JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES
JUEZ**

Firmado Por:

**JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 6 ADMINISTRATIVO ORAL IBAGUE**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

498d2da60400929e8f5cd0f7237d481563d6ba4a7dfc549db48db2ed5f30b4b8

Documento generado en 21/06/2021 02:37:54 p. m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**